

תאריך: 28/06/05

3

תיק מס': 5398/03

שאר התנאים העומדים ביסוד ס' 10 א' התקיימו, ובכלל זה העובדה כי העד אישר את מתן אמרותיו⁴ וכן קיומן של סתירות מהותיות בין העדות לבין האמרה (התובעת ציינה שורה ארוכה של סתירות בסיכומיה בלא שההגנה חלקה על כך בסיכומיה. נזכיר, למשל, את הבדלי הגרסאות בין העדות לאמרה לענין זיהוי הנאשם, הרקע לקבלת הסכום של \$3,000 ממנו ועוד).

לאחר שמצאנו כי התקיימו התנאים לקבילות אמרותיו של מוחמד נאיפה ע"פ ס' 10 א' לפקודת הראיות, מצאנו אף להעדיף את אמרותיו של העד על פני עדותו החלקית ובפנינו. נמק מדוע:

- ראשית, חשוב לציין באופן כללי, כי אפילו מתוך עדותו החלקית והשרירותית של העד בפנינו, מאשר העד את עיקרי הפללתו את הנאשם באמרתו. העד מאשר בעדותו בפנינו, גם אם לאחר התחמקויות שונות, כי קיבל⁵ נשק מידיו של אדם בשם "בובז" ואף קיבל מידיו סכום של \$ 3,000 לאחר פיגוע חרמש. אמנם העד טוען כי הנאשם איננו אותו בובז, אולם הדבר אינו מעלה ואינו מוריד, כי הרי גם מתוך עדותו שלו לא עולה כי פגש את אותו "בובז", אלא יצר אותו קשר על סמך מספר טלפון שקיבל לידי בירושה מראדא כרמי, שעה שהחליף את מקומו כראש "גדודי אל-אקצה" באזור טול-כרם. גם את הנשקים והכספים לא קיבל מידיו של "בובז" ישירות אלא באמצעות שליחים. גם מתוך גרסתו, החלקית אף היא, של הנאשם באמרתו, עולה כי העברות הכספים והנשק מידיו לעד היו באמצעות שליחים. מכאן, שאפילו מתוך גרסתו המצמצמת של העד, עדיין עומדת הפללתו את הנאשם על כנה.

- באמרותיו השונות, מרחיב העד עוד יותר מאשר הגרסה המצמצמת שמסר בעדותו החלקית בפנינו. ראינו לנכון לקבל את אמרותיו של העד. ניכר מעיון באמרות כי המדובר באמרות בעלות משקל רב ביותר. העד כתב את אחת האמרות בכתב ידו והחל לכתוב גם את האחרת, אך הפסיק את כתיבתה מרצונו. האמרות ניתנו ע"י העד לאחר שהוזהר כחוק והוא חתום בתחתית דפי האמרות. באמרות נוטל על עצמו העד אחריות למעשי רצח קשים ואיומים תוך פירוט נרחב של הנסיבות שקדמו לביצועם. השוואה של תוכן האמרות לשאר החומר הראייתי שבא בפנינו - ובכלל זה לאמרות הנאשם, המאשר את היכרותו עם העד וכן את העברת הנשק והכספים לידי - מחזקת עוד יותר את משקל אמרותיו של העד.

אם כן, מצאנו לנכון לקבל את אמרותיו של העד, הן מכוח אימוץ תוכנו, באופן כללי, ע"י העד במהלך עדותו והן מכוח (ככל שהדברים נוגעים בסתירות שבין גרסת העד לבין הרשום באמרות), מכוח ס' 10 א', וזאת מן הנימוקים האמורים מעלה.

עד התביעה מנצור שרים:

גם עד זה, שהעיד בפנינו ביום 30/11/03, נושא על גבו קופת שרצים ואף הוא אחראי לשורת מעשי רצח קשים.

ראשית, נידרש לסוגיית בקשת התביעה בסיכומיה לקבל את אמרתו של העד מכוח ס' 10 א'. כעולה מבקשת התביעה, נשתכחה הגשת האמרה ממנה בזמן הדיון ביום 14/06/04, וכעת מבקשת היא לתקן את הטעות. הסנגור מתנגד להגשת האמרה כעת, מאחר והבקשה נעשית לאחר תום פרשת התביעה ויש בדבר משום פגיעה בהגנת הנאשם.

לא נותר לנו אלא לשוב ולהיזקק, פעם נוספת, לאזכור ע' אי"ש 114+99/00, אשר נזכר קודם לכן בהכרעת דינו זו בהקשר אחר, ואף מצוטט ע"י התביעה המלומדה בסיכומיה. בית המשפט לערעורים נדרש לדבריו הידועים של כב' הנשיא זמורה המנות, אשר דומה כי מאז אשר נאמרו - כבר בערעור הפלילי הראשון שנדון בבית משפטה העליון של מדינת ישראל!! - מצאו את מקומם בפנתאון סדר הדין הפלילי. ואכן, הורנו הנשיא זמורה כי סדר דין פלילי אינו כאותו משחק שח-מט אשר די במהלך שגוי אחד לחרוץ את גורלו לעד. בית המשפט לערעורים הכיר באפשרות לזמן עדים או להגיש ראיות מטעם התביעה לאחר תום השלב הדיוני - גם אם יש להחזיר בקשות כאמור בצמצום, גם אם על התביעה להימנע מכך והכל בכפוף לסייג כי אין בדבר לפגוע בהגנת הנאשם.

בנסיבות הענין שבפנינו, לא ראינו מדוע קבלת בקשת התביעה, אפילו בשלב הסיכומים, יש בה פסול כלשהו. ראשית, אין ספק כי בקשת התביעה נעשתה בתום לב ולא מתוך שיקול פסול. עיון בפרוטוקול הדיון מיום 14/06/04 יגלה כי התביעה הגישה שורת בקשות להגשת חומר מכוח ס' 10

⁴ ראה פרוטוקול עדותו של מוחמד נאיפה מיום 02/09/03, עמ' 5 ש' 14-30.
⁵ עמ' 3 ש' 46 ועד עמ' 4 ש' 13; עמ' 5 ש' 42-45.

תאריך: 28/06/05

4

תיק מס': 5398/03

א', ואין ספק כי הבקשה להגשת אמרתו של העד מנצור שרים, נשתכחה ממנה בחיסח הדעת. שנית, כל הפתעה אין בבקשת התביעה. התביעה העידה את העד מנצור שרים, עימתה אותו עם דבריו באמרה, הודיעה מראש ובמילים ברורות על כוונתה להעיד את גובה אמרתו יעקוב ברזני⁶, ואף העידה את גובה האמרה ביחס לנסיבות גבייתה (מהלך שאין לו כל הסבר אחר, זולת רצונה להגיש את אמרתו של העד מכוח ס' 10 א'). שלישית, כל פגיעה אין בהגנתו של הנאשם בבקשה המאוחרת להגשת אמרתו של מנצור שרים. העד העיד ונחקר ע"י הצדדים, ובכלל זה חקירה נגדית ע"י ב"כ הנאשם. לנאשם ניתנה אף הזדמנות לחקור את גובה אמרתו. הנאשם אף התייחס בעדותו⁷ בפרשת ההגנה להפלתו של מנצור שרים באמרתו ומסר גרסה באשר אליה. הבקשה להגשת אמרתו של העד, אין בה כל פגיעה בהגנת הנאשם.

לאחר שצלחנו את משוכת השלב הדיוני להגשת הבקשה, נגלה חיש מהר כי התנאים הקבועים בצדו של ס' 10 א' לקבלת האמרה, מתקיימים במלואם, שהלא העד העיד וניתנה לצדדים הזדמנות לחקור, מתן האמרה הוכח, הן מעדותו של העד שזיהה את אמרתו והן מעדות גובה האמרה, וכן לאור קיומן של סתירות מהותיות בין האמרה ובין העדות. כעת נדרש לשאלה כלום יש מקום להעדיף את האמרה על פני העדות? תשובתנו לשאלה זו חיובית ולהלן נימוקינו:

א. גם עדותו של מנצור שרים היתה מבולבלת ככל שנתבקש ליתן הסבר להפלות המפורשות שהפיל את הנאשם באמרתו, הפלות מהן ביקש הוא לחזור במהלך עדותו. העד אישר כי חתם על האמרה וכי החוקר אף הקריא לו את תוכנה, אולם דבק בטענתו כי החוקר כתב דברים אחרים מאלו שאמר הוא עצמו במהלך גביית האמרה. העד אף התיימר לקבוע בפסקנות כי החוקר הוסיף דברים על אמרתו לאחר שזו נכתבה בפניו, אולם לשאלת התובע לא ידע לפרט על אלו עניינים מדובר.

ב. באשר למשקל גרסת ההכחשה של העד את דבריו כנגד הנאשם באמרתו, אשר ניתנה במהלך החקירה הנגדית בעוד העד משיב כתוכי לסדרת שאלות מדריכות בעליל בהתאם לגרסה ששם הסנגור בפיו, מוטב לא להרחיב את הדיבור⁸. באופן מוזר, וללא הסבר מלבד הרצון לחזור על הגרסה המוכנה מראש, הפך הנאשם, במהלך עדותו של מנצור שרים, מחבר (בחקירה הראשית) לשוטר רשע (בנגדית) אשר עצר אותו בגין גניבת רכבים, נהג בו בקשיחות, דבר שעורר בעד תחושה קשה - גרסה, אשר באופן בלתי מפתיע, עתידה לחזור פעם נוספת מספר ישיבות לאחר מכן בעדות הנאשם. למותר לציין, כי בנו לא עוררו הדברים רושם של מהימנות כלל וכלל.

ג. העד אישר בדבריו כי היה חבר בארגון גדודי אל-אקצה, וכעולה מאמרותיו, אף היה אחראי לשורת מעשי רצח קשים מטעם הארגון, כבעל עמדה בכיר בארגון. העד אף ידע למסור תיאור מדויק של שרשרת "החלפת הפיקוד" על הארגון באזור שכס, החל בנאצר עווים ועבור במחמוד תיתי, אולם משנשאל באשר לזהות מחליפו של תיתי (לטענת התביעה, הנאשם), נתמלא לפתע שכחה מעושה, טען כי לא ידע את זהות ראש הארגון באזור שכס (אליו היה כפוף הוא עצמו) ואף לא טרח לנסות לברר זאת.

ד. לעומת עדותו המפוזרת והמגמתית של מנצור שרים בפנינו, עומדת אמרתו. משקלה של זו עולה הן מעדותו של גובה האמרה רס"ם יעקוב ברזני - אשר העיד בפנינו ביום 14/06/04 ובעדותו הכחיש את טענותיו של העד וציין כי האמרה נגבתה על פי הכללים הרגילים - והן מעיון בגוף האמרה עצמה, עליה חתום העד לאחר אזהרה. מקריאה בגוף הדברים וכעולה מעדות גובה האמרה, נראה כי האמרה מבוססת על דברים שכתב העד בכתב ידו. יש להצטער על כך שלא נתאפשר לעד לכתוב את אמרתו בכתב ידו, אולם בנסיבות הענין, ולאחר שהוכח להנחת דעתנו - הן מהתרשמותנו מן העדים והן מתוך השוואה לשאר חומר הראיות שבא בפנינו - כי הכתוב בגוף האמרה משקף את דבריו של העד שהוקראו לו טרם שחתם עליהם, לא סברנו כי יש פגם במשקלה של האמרה (ראה לענין זה גם את פסק דינו המאלף של כב' השופט אל"מ פרידמן בע"א 1137/04+1136+1129).

אם כן, מצאנו לדחות את עדותו של מנצור שרים ולהעדיף על פניה את אמרתו.

עד התביעה פהד שראיעה

עד זה העיד בפנינו ביום 30/11/03 ובעדותו מיהר להתכחש לאמרת ההפלה המפורשת שמסר כנגד הנאשם, בה הוא מתאר כיצד הסיע את הנאשם, ביחד עם אחרים, לבצע פיגועי ירי. משנתבקש

⁶ ראה פרוטוקול מיום 30/03/04, עמ' 11 ש' 22-23, במקום "גובה עמדתו של מנצור שרים", צ"ל "אמרתו".

⁷ ראה פרוטוקול עדות הנאשם מיום 14/06/04, עמ' 10 ש' 12-17.

⁸ ראה פרוטוקול עדותו של מנצור שרים מיום 30/11/03, עמ' 4.

תאריך: 28/06/05

5

תיק מס': 5398/03

ליתן הסבר להפלתו המפורשת את הנאשם באמרתו, טען כי זו הוצאה ממנו באמצעים פסולים, כי הוכרח לחתום עליה, כי הופתע למראה כתב האישום שהוגש כנגדו הכולל אשמות בהן לא הודה וכיו"ב. עוד היינו טורחים לפרט את הסתירות שעלו בגרסת העד לענין זה, אלמלא היה עולה באופן ברור כי את טענות הזוטא באשר למשקל אמרותיו, שמר העד לעדותו בתיקו של הנאשם בלבד, ואילו במשפט⁹ שלו לא העלה אף אחת מאותן טענות, ואף הסכים להגשת אמרותיו, ובכללן האמרה המדוברת, אשר ביחס אליה עלו לפתע מן האוב טענות הזוטא שבעדותו. אך מובן הוא כי טענות זוטא של נחקר ביחס לאמרתו, אשר מופיעות במשפטי אחרים ולא במשפטו שלו עצמו, אין בהן לשכנע.

בשל כל אלו, מצאנו לנכון לדחות את גרסת העד ביחס לאמרתו, לקבל את האמרה (לאחר שהתנאים האמורים בסעיף 10 א' התקיימו) ולהעדיפה על פני עדותו.

עד התביעה נאצר עוויס

עד זה העיד בפנינו ביום 30/03/04. על אף הפללות קשות שהפליל את הנאשם, כשותפו לשלוח המחבל המתאבד אשר ביצע את הרצח ברחוב יפו בירושלים וכן כשותף למעשי ירי, הכחיש העד את הדברים בעדותו. כך טען העד כי הוא מכיר את הנאשם בשמו הפרטי בלבד, למרות שלו רק מתוכן עדותו בלבד עולה כי היכרותו עמו מקיפה בהרבה (על אחת כמה וכמה שמאמרותיו ומאמרות הנאשם, עולה כי השניים היו בקשרים הדוקים, ואף גורשו מן האזור ובילו תקופה בירוף ובגדוד – ראה בהמשך). את העובדה כי באמרותיו הוא מפליל את הנאשם, הסביר העד בטענות שהעלה כנגד החוקר רוני עאמר שהכריח אותו לכתוב דברים (העד עצמו לא זכר מיהו החוקר שחקר אותו ולא זיהה אותו, אך ציין כי המדובר בשוטר קירח), אולם לא ידע לפרט מהן אותן טענות (יעם החוקר הזה הייתה הבעיה. איני זוכר את הפרטים¹⁰). העד טען כי אינו מזהה את אמרותיו שהוצגו בפניו ואת כתב ידו, אולם דבריו לא עוררו בנו רושם, שכן העד בקושי טרח לעיין באמרות טרם שהשיב.

העיד בפנינו החוקר רוני עאמר, אשר גבה את אמרותיו של העד ועדותו עוררה בנו רושם מהימן לגמרי. בעדותו אישר החוקר עאמר כי גבה את אמרותיו של העד עוויס וכי הוא (עוויס) זה שכתב את אמרותיו בכתב ידו (כפי שגם עולה מעיון באמרות עצמן). עוד הכחיש החוקר את טענת העד כי נתן אמרות נוספות בהן מסר דברים אחרים, דבר העולה גם מעיון באמרות הנושאות מספר סידורי.

אם כן, עדותו של נאצר עוויס, שהיתה עדות מבולבלת ושרירותית (הכל רשום אצלכם בתיקים, לא צריך להיכנס לפרטים¹¹); "אני לא חייב לענות לאף אחד"¹² לא עוררה בנו רושם של מהימנות. התנאים להגשת אמרותיו במשטרה מכוח ס' 10 א', התמלאו לאחר שהעד העיד, מתן האמרות הוכח בעדותו של גובה האמרות רוני עאמר והעד סתר את אמרותיו בעדותו. מצאנו לנכון להעדיף את האמרות על פני העדות. מול העדות המבולבלת והבלתי-משכנעת, מצאנו את האמרות כמהימנות ובעלות משקל. כאמור, עולה מקריאה באמרות כי הן ניתנו ע"י העד לאחר שהוזהר כחוק ולאחר שחתם על האמרות, אותן **כתב בכתב ידו**. עולה עוד כי גביית האמרות התנהלה באווירה חיובית, וכי העד שתה קפה ועישן סיגריות במהלך גביית האמרות. גם מעדותו של רוני עאמר עולה כי גביית האמרות התנהלה באופן סטנדרטי ותוך שיתוף פעולה של העד. ממילא יוזכר כי אפילו מתוך השוואה בין עדותו של העד בפנינו לבין תוכן אמרותיו, עולה כי הוא באופן כללי מאשר את אחריותו לפיגועים ברחוב יפו וכן במסעדת "סי פוד מרקט" בת"א, מאשר את שמות המתאבדים ששלח, **והכל מתוך התאמה לתוכן אמרותיו**. **דהיינו, העד נאצר עוויס בעצמו מאשר את נכונות אמרותיו, למעט הקטע הנוגע לנאשם, בלא הסבר של ממש מדוע דווקא חלק זה לוקה.**

לאור דברים אלו, מצאנו לנכון להעדיף את האמרות על פני העדות.

⁹ ראה פרוטוקול משפטו של העד (שומרון 5004/03) מימים 04/05/03 ו 16/07/03 (ת/ 73+72) וכן פרוטוקול הארכת מעצרו מיום 12/12/02 (ת/ 71). הפרוטוקולים ממשפטו של העד, התקבלו בהתאם לבקשת התובעת בדיון מיום 14/06/04 לאחר שהסנגור הותיר את השאלה לשיקול דעת בית המשפט ובהיות הפרוטוקולים משום תעודה ציבורית המתקבלת בלא עדות עורכה.

¹⁰ ראה פרוטוקול עדותו של נאצר עוויס מיום 30/03/04, עמ' 3 ש' 10-5.

¹¹ שם, עמ' 2 ש' 16; ש' 47-48.

תאריך: 28/06/05

6

תיק מס': 5398/03

עד התביעה אברהם ע"א חי

גם עד זה, בדומה לעד הקודם ולרוב העדים בתיק זה, אישר בעדותו את אחריותו למעשים המיוחסים לו עליהם הודה במשפטו ובאמרתיו ואף נקב בשמותיהם של שותפיו, מלבד אחד – הנאשם. התביעה מייחסת לנאשם כי פעל ביחד עם העד בשלבים הראשונים של הוצאתו לפועל של פיגוע הרצח ברחוב יפו (פרט האישום השישי, ס"ק א-ה'). העד אישר, למעשה, בעדותו, את העובדות המדוברות בחלק הרלוונטי של פרט האישום, למעט חלקו של הנאשם, שהעד ציין כי לא נכח בעת צילומו של המתאבד.

מתברר כי דווקא בעת משפטו שלו, הודה העד באחריותו למעשה הרצח ברחוב יפו, ובכלל העובדות בהן הודה אף המעשים המיוחסים לו עם הנאשם, כולל צילומו של המתאבד. התביעה ביקשה¹² להגיש את פרוטוקול הודאתו של העד במשפטו מכוח ס' 10 א', ואילו הסנגור הותיר את הבקשה לשיקול דעתו של בית המשפט¹³. בהחלטתו מאותו היום קיבלנו את הבקשה להגשת הפרוטוקול ולהלן נצרך נימוקינו.

הסנגור טען בסיכומיו כי הודאתו של העד במשפטו שלו, במסגרת הסדר טיעון וללא שנשמעו עדים, לא יכולה לשמש כראיה במשפט זה, אולם לא הסביר הסבר של ממש מדוע כך הם הדברים, אף לא צירף אסמכתאות לחיזוק טענתו. דעתנו בענין זה שונה. אך מובן הוא כי תשובה של נאשם לכת"א הנאמרת באולם בית המשפט ואשר נרשמת בפרוטוקול, היא משום "אמירה" של אדם בכתב העונה על תנאי ס' 10 א' (ראה י. קדמי, "על הראיות", חלק ראשון, עמ' 274 פסקה 4.ב.4). ולא רק שיש בו בפרוטוקול ההודאה משום אמרת-חוץ לפי ס' 10א', אלא שעל פניו המדובר באמרה מהימנה מאין כמוה אשר חזקה עליה כי נאמרה מרצון טוב וחופשי ובעלת משקל ניכר, באשר העד מוסר אותה בתשובה לאישומים המופנים אליו גופו ובעוד הוא מיוצג ע"י עו"ד. מכאן שאין כל מניעה מלקבלה לפי ס' 10א' ואף להעניק לה משקל מלא.

טענתו של העד בעדותו¹⁴ כי כתב האישום הוקרא לו באופן כללי ובכותרות וללא שהוזכרו השמות, רחוקה מלהיות אמת, כפי שמוכיחים הפרוטוקולים ממשפטו. מעיון בפרוטוקול משפטו של העד בתיק 6446/02 מיום 19/12/02 (ת/ 68) רואים אנו כי כתב האישום הוקרא לעד (הנאשם באותו תיק) במלואו לאור העובדה כי לא היה מיוצג באותו שלב וסירב לקבל על עצמו ייצוג (ראה החלטת בית המשפט באותו דיון, עמ' 2). העד/נאשם, אף החל למסור תגובה מפורטת, המוכיחה כי עדותו בפנינו כאילו כתב האישום לא הוקרא לו במלואו – שקרית היא בעליל. עיון בפרוטוקול הודאתו של העד בתיקו מיום 29/06/03 (ת/ 69), יגלה כי לאחר מספר חודשים נמלך העד בדעתו והודה בכתב אישום מתוקן שעה שהוא מיוצג. גם הפעם הובהרה לעד מהות כתב האישום בעניינו. העד הודה בכתב האישום במילים ברורות, הן מפי סנגורו והן במו פיו. הסנגור ביקש בסיכומיו להיאחז בעובדה כי העד לא הזכיר את הנאשם במסגרת תשובתו לכתב האישום, אולם ברור כי אין בכך להעלות או להוריד. המעין בפרוטוקול ההודאה, יגלה כי העד הודה בכתב האישום ובעבירות המיוחסות לו ולצד זאת ציין עובדות בולטות מתוך המיוחס לו. קריאה תמה בפרוטוקול תגלה כי הזכרת שמות שותפיו ע"י העד היא לצד הודאתו בעובדות בכתב האישום המיוחס לו, ואיננה משום "רשימה סגורה".

לצד משקלו הברור של פרוטוקול המשפט של העד, נציין כי עדותו בפנינו לא הייתה נקייה מסתירות, למשל לענין מידת היכרותו עם הנאשם¹⁵.

אם כן – ראינו כי במשפטו הודה אברהם ע"א חי בעובדות עבירת גרימת המוות בכוונה לענין הפיגוע ברחוב יפו, ובכלל זה חלקו של הנאשם. פרוטוקול זה הוא משום "אמרת-חוץ" של העד, ואנו קיבלנו אותה ומצאנו לנכון להעדיפה על פני עדותו בפנינו, אשר ממנה נשמט חלקו של הנאשם.

¹² ראה פרוטוקול הדיון מיום 14/06/04, עמ' 3 ש' 24-26.

¹³ שם, עמ' 5 ש' 36-37.

¹⁴ ראה פרוטוקול עדותו של אברהם ע"א חי מיום 30/03/04, עמ' 7 ש' 29-38.

¹⁵ שם, עמ' 4 ש' 35, השווה שם עמ' 7 ש' 10-11.

תיק מס': 5398/03

7

תאריך: 28/06/05

עד התביעה אחמד ברגותי

נקל לראות כי עד זה איננו נמנה על העדים הבאים לומר את האמת בעדותם, או לשתף פעולה עם בית המשפט שעה שהוא מבקש להתחקות אחרי האמת. מייד עם עלותו לדוכן העדים אטם העד את אוזניו וסירב לענות לשאלות התובעת. לשאלות הסנגור ענה רק לאחר שבירר כי הוא עורך דינו של הנאשם וגם שעה שהשיב אישר את שאינו שנוי במחלוקת ע"י התביעה, דהיינו כי איננו מזכיר כלל וכלל את הנאשם.

ואכן התביעה איננה חולקת כי העד אינו מזכיר כלל את הנאשם, ואף הצהירה כי לא לשם כך הביאה את העד לעדות, אלא על מנת להוכיח את חלקו השני של פרט האישום השישי, חלק אשר אפילו אליבא דכתב האישום הנאשם לא נטל בו חלק. שאלה נכבדה היא לשם מה כלל צריכים אנו להידרש לשאלת עדותו של העד אשר אין מחלוקת כי כלל אינו מפליל את הנאשם, אולם לאור תשובתו של הסנגור כי אפילו עצם קרות האירוע אינו מוסכם!¹⁶, דומה כי אין מנוס מכך.

לא התלבטנו רבות בבואנו להכריע בשאלת העדפת פרוטוקול ההודאה ממשפטו של העד כנאשם על פני עדותו (!) בפנינו, אשר ספק רב האמנם "עדות" ייקרא לה, ומכל מקום אין היא משכנעת. לעומת עדותו השרירותית והמגוחכת של העד בפנינו, עומד פרוטוקול הודאתו של העד במשפטו שלו, בעוד הוא מיוצג ע"י עו"ד. מן הטעמים האמורים מעלה לענין אברהים ע"א חי, מצאנו לנכון להעדיף את פרוטוקול המשפט על פני העדות.

עד התביעה ריאד עודה

גם עד זה, בדומה לפחד שראיעה, תלה את קולר הפללתו הנחרצת את הנאשם, באמצעים פסולים שהופעלו כנגדו במשפטו, אולם גם הוא לא העלה - משום מה - טענות אלו במשפטו שלו.¹⁷ מאותן נימוקים הנוכרים מעלה, המצטרפים לעדותו המגמתית והמתחמקת של העד (התחמק מלהשיב לשאלה האם הוא מכיר את הנאשם, ואף לא ידע למי הכוונה, למרות שנכתב רק נאשם אחד בתא הנאשמים), מצאנו לנכון להעדיף על פני עדותו את אמרתו של העד, אשר סימני האמת ניכרים בה בעליל, ובכלל זה העובדה כי כתב אותה בכתב ידו, כי הוזכר כחוק טרם גבייתה והוא חתום בתחתית כל דף בה.

עד התביעה אברהים חבישה

עד זה, בעלותו על הדוכן, חזר על הקו של חבריו וגם הוא אישר את הכתוב באמרתו ואת המעשים הרשומים שם, למעט נקודה הנוגעת לנסיבות היכרותו עם הנאשם. לטענת העד, החוקר אילץ אותו לכתוב כי נפצע מידיו של מאג'ד מצרי (אותו, לטענתו, אינו מכיר כלל) שעה שהיו בדרכם לבצע פיגוע הנחת מטען.

בבקשו להרחיק את הנאשם בכל מחיר מן הפללה המפורשת אותה הפלילו, ואגב כך להטיל רפש בחוקר, נשתכחה מאברהים חבישה העובדה הפשוטה כי באמרתו כלל אין מוזכר הנאשם בהקשר של פיגוע מתוכנן, אלא דווקא נראה כי הפציעה היתה במסגרת "תאונת אימונים", כאשר הנאשם החל לשחק במטול רימונים שבידיו, תוך כדי פגישת היכרות של חוליות שונות בארגון. כלומר, לטענת העד כי החוקר ביקש לאלצו להודות כי נפצע תוך כדי הכנות לפיגוע עם הנאשם, אין שחר - אפילו לא מתוך האמרה הכתובה.

ממילא גרסתו של העד אינה משכנעת כלל. העד לא ידע ליתן הסבר של ממש כיצד נפצע. הוא אף לא טרח למסור הסבר של ממש כיצד אילץ אותו החוקר להפליל את הנאשם הפללת שווא ומדוע רק חלק זה באמרתו כוזב ואילו כל השאר נכון.

אל מול כזביו של העד, עומדת אמרתו, אותה כתב בכתב ידו, לאחר אזהרה כחוק ועליה הוא חתום. התנאים לקיום ס' 10 א' מתקיימים, שכן העד מזהה את אמרתו וסותר את תוכנה. לאור העובדה כי עדותו לא עוררה בנו רשם של מהימנות ודווקא אמרתו נושאת עליה את סימני האמת, מצאנו לנכון להעדיפה על פני העדות.

¹⁶ ראה פרוטוקול הדיון מיום 30/03/04, עמ' 8 ש' 31-37.
¹⁷ ראה פרוטוקול עדותו של ריאד עודה מיום 30/03/04, עמ' 10 ש' 15-17.

[illegible][illegible]

53 וְיִשְׂרָאֵל יִשְׁמָעֵל וְיִשְׁמָעֵל יִשְׁמָעֵל וְיִשְׁמָעֵל יִשְׁמָעֵל וְיִשְׁמָעֵל יִשְׁמָעֵל
54 וְיִשְׁמָעֵל יִשְׁמָעֵל וְיִשְׁמָעֵל יִשְׁמָעֵל וְיִשְׁמָעֵל יִשְׁמָעֵל וְיִשְׁמָעֵל יִשְׁמָעֵל
55 וְיִשְׁמָעֵל יִשְׁמָעֵל וְיִשְׁמָעֵל יִשְׁמָעֵל וְיִשְׁמָעֵל יִשְׁמָעֵל וְיִשְׁמָעֵל יִשְׁמָעֵל
56 וְיִשְׁמָעֵל יִשְׁמָעֵל וְיִשְׁמָעֵל יִשְׁמָעֵל וְיִשְׁמָעֵל יִשְׁמָעֵל וְיִשְׁמָעֵל יִשְׁמָעֵל

[illegible]

97 וְלֹאֲכָלֶיךָ לִלְחֹם וְלִלְחֹם לֹאֲכָלֶיךָ וְלִלְחֹם לֹאֲכָלֶיךָ וְלִלְחֹם לֹאֲכָלֶיךָ
98 וְלִלְחֹם לֹאֲכָלֶיךָ וְלִלְחֹם לֹאֲכָלֶיךָ וְלִלְחֹם לֹאֲכָלֶיךָ וְלִלְחֹם לֹאֲכָלֶיךָ
99 וְלִלְחֹם לֹאֲכָלֶיךָ וְלִלְחֹם לֹאֲכָלֶיךָ וְלִלְחֹם לֹאֲכָלֶיךָ וְלִלְחֹם לֹאֲכָלֶיךָ
100 וְלִלְחֹם לֹאֲכָלֶיךָ וְלִלְחֹם לֹאֲכָלֶיךָ וְלִלְחֹם לֹאֲכָלֶיךָ וְלִלְחֹם לֹאֲכָלֶיךָ

81 וְהָיָה לְךָ לְחֵן בְּעֵינֵי הָאֱלֹהִים וְלֹא תִּשְׁכַּח
 82 וְהָיָה לְךָ לְחֵן בְּעֵינֵי הָאֱלֹהִים וְלֹא תִּשְׁכַּח

[illegible][illegible]

L

תיק מס': 5398/03

9

תאריך: 28/06/05

ראשית, יש לציין כי הנאשם עונה בעצמו על שאלה זו באמרתו¹⁹, בה הוא מאשר את כינויו מילדות "בזבז". כאן המקום לציין כי אין המדובר בכינוי שגור או נפוץ (כגון כינוי של אדם על שם בנו בכורו, למשל "אבו מוחמד"), כינוי אשר כמוהו ימצאו לאלפים). ייחודו של הכינוי, בצירוף שאר הפרטים האישיים של הנאשם, מצביע על החפיפה בינו לבין הנאשם.

אלא שהרשעתו של הנאשם בעבירות החמורות המיוחסות לו, אינה נשענת על כינוי בלבד, אלא גם על זיהויו באופן פרסונאלי ע"י עדי התביעה, איתם עמד בקשרים טובים. באשר לטענות כי עדי התביעה "התבלבלו" או כיוונו לאדם אחר, הרי שבחינה מעמיקה של חומר הראיות תגלה כי אין בכך ממש. הנאשם מאשר באמרתו את היכרותו עם שאר "גיבורי" האירועים, עדי התביעה המפלילים אותו, ואף מודה בביצוע עבירות בטחוניות עמם. כך מודה²⁰ הנאשם בהיכרותו עם נאצר עויס ובביצוע ירי עמו לעבר עמדת צה"ל וכן ביצוע ניסיון ירי. ביחד עם נאצר עויס אף גורש הנאשם בשנת 1992 מהאזור וביחד נסעו לבגדד²¹. הסברה כי נאצר עויס אינו מכיר את הנאשם וכיוון בדבריו למאגיד מצרי אחר, מופרכת ממש בנסיבות אלו. עוד מאשר הנאשם באמרתו כי מסר כספים למנצור שרים ומוחמד נאיפה והוא אף מאשר את היכרותו האישית עמם. הוא אף מאשר העברת רובה קלציניקוב לידיו של מוחמד נאיפה (על פי גרסת הנאשם, בשל סכסוך פנימי)²².

אם כן, ההיכרות של הנאשם עם עדי התביעה עולה במפורש מאמרתו שלו עצמו. אלא שגם עדי התביעה לא טומנים ידם בצלחת ומרחיבים בענין היכרותם עם הנאשם. מנצור שרים זיהה את הנאשם בשמו המלא בעדותו בפניו וציין כי הנאשם הוא חברו²³. פהד שראיעה מוסר באמרתו²⁴ תיאור מדויק של הנאשם, כולל מקום עבודתו כקצין במשטרה הפלסטינית, גילו, מצבו המשפחתי והיותו אב לשתי בנות (פרטים אותם מאשר הנאשם עצמן באמרתו) ומוסיף כי כינויו של הנאשם הוא "בזבז". עד התביעה ריאד עודה, אשר אפילו בעדותו²⁵ המגמתית אישר את היכרותו האישית עם הנאשם לאור שירותם המשותף במשטרה הפלסטינית, מציין גם הוא באמרתו²⁶, שנתקבלה והועדפה על פני עדותו, את כינויו של הנאשם ואת העובדה כי הוא חבר בארגון "גדודי אל אקצה". אין לחשוש בעד התביעה אברהים חבישה כי ישכח את הנאשם, לאחר שזה גרס לפציעתו הקשה שעה ששיחק במטול רימונים שהחזיק. גם הוא מזכיר²⁷ את הנאשם בשמו ובכינויו ומציין את חברותו בארגון הטרור. עד התביעה מוחמד נאיפה מוסר²⁸ את מספר הטלפון הסלולארי של "בזבז", 059-200596, הדומה באופן מפתיע למספר שמוסר הנאשם עצמו באמרתו²⁹, 059-200569.

טוען הסנגור כי נפלו בחקירה פגמים של ממש בכך שלא נערך לעדים מסדר זיהוי. הסנגור לא הביא אסמכתאות להוכחת טענתו, ואנו לא מצאנו בה כל ממש. ניכר מכל האמור למעלה בהרחבה כי העדים מכירים את הנאשם היטב, מוסרים פרטים מזהים רבים שלו, חלקם אף הצביעו עליו באולם בית המשפט (גם אם חזרו בהם מהפללתם או תירצו אותה בחסברים שונים ומשונים). אם כן – בפנינו מצב של "הצבעה" של העדים על הנאשם, כעל מי שהם מכירים אותו היכרות מוקדמת ולא זיהויו של אדם לא מוכר באמצעים חזותיים שונים (מסדר זיהוי), ואין כל חובת קיום מסדר זיהוי בנסיבות אלו. ראה גם י. קדמי, על הראיות (מהדורת 1999), חלק שני, עמ' 851-852.

כאן המקום אף להידרש לשאלה הסטטיסטית, האמנם יתכן כי המדובר במאגיד מצרי אחר? הנאשם ביקש להגיש, לצורך כך, רישום של משרד הפנים הפלסטיני באשר לשכיחות השם מאגיד מצרי. את המסמך ביקשה ההגנה להגיש על סמך עדותו של הנאשם.

¹⁹ ת/1, עמ' 8 ש' 22-25.

²⁰ ראה ת/1, עמ' 2 ש' 5-12.

²¹ ראה ת/2, עמ' 5 ש' 13-24.

²² ראה ת/1, עמ' 3 ש' 26 ועד עמ' 5 ש' 21.

²³ ראה פרוטוקול עדותו של מנצור שרים מיום 30/11/03, עמ' 1 ש' 35-50.

²⁴ ראה ת/70, עמ' 1 ש' 19-22.

²⁵ ראה פרוטוקול עדותו של ריאד עודה מיום 30/03/04, עמ' 9 ש' 18-22, עמ' 10 ש' 34-39.

²⁶ ראה ת/3, עמ' 5 ש' 4-8.

²⁷ ראה ת/61, עמ' 2 ש' 17 ועד עמ' 3 ש' 2.

²⁸ ראה ת/60, עמ' 5 ש' 12.

²⁹ ראה ת/1, עמ' 2 ש' 25.

5398/03: י"ד תשס"ג

תיק מס': 5398/03

11

תאריך: 28/06/05

עוויס, מוחמד נאיפה, מנצור שרים), כי קיבל כספים מידי מרואן ברגותי, מוניר מקדח (המוזכר גם ע"י נאצר עוויס) ואחרים, כי סיפק נשק לידיו של נאיפה, כי יצר קשר עם תחנות טלוויזיה ערביות, כי סייע להקים אתר אינטרנט עבור הארגון ועוד.

העובדות המפורטות בהרחבה בפרט אישום זה לענין תפקידו של הנאשם, מקומו בהירארכית הארגון בזמן הנתון והפעולות השונות אשר נקט במסגרת תפקידו, ישובו ויידונו שעה שנבקש להצביע על אחריותו של הנאשם לעבירות שבוצעו מטעם הארגון.

פרט אישום שלישי

פרט זה מייחס לנאשם עבירה של ירי לעבר אדם, וזאת בכך שבמספר הזדמנויות ביצע ירי ביחד עם חבריו לארגון לעבר חיילי צה"ל. עד התביעה נאצר עוויס מפליל אותו בביצוע מעשי ירי ביחד עמו. גם הנאשם מציין באמרתו מעשה ירי שביצע ביחד עם נאצר עוויס, כך שבפנינו תשתית ראיתית מלאה להרשעת הנאשם בפרט אישום זה.

פרט אישום רביעי

התביעה חזרה בה מאישום זה, ופטורים אנו מלדון בו.

פרט אישום חמישי

אישום זה מייחס לנאשם עבירת ניסיון לירי, כך שביחד עם נאצר עוויס יצא לירות לעבר חיילי צה"ל, אולם בסופו של דבר נמלכו בדעתם לאחר שנחשפו ע"י כוחות הצבא. גם הנאשם וגם נאצר עוויס מתארים את האירוע באופן דומה באמרותיהם ומצאנו לנכון להרשיע את הנאשם בגין עבירה זו.

אחריות הנאשם למעשי הרצח מכוח תפקידו

פרטי האישום החמורים 6-18 מייחסים לנאשם אחריות למותם של 10 בני אדם בפיגועי ההתאבדות ברחוב יפו בירושלים, ביישוב חרמש ובקיבוץ מצר, וכן את פציעתם וניסיון רציחתם של נוספים באותם אירועים. כל מעשי הרציחות הללו בוצעו ע"י מחבלים מתאבדים אשר נשלחו מטעם ארגון "גדודי אל-אקצה" וע"י הנאשם ושותפיו.

מטבע הדברים, אין אפשרות להעמיד לדין את המחבל המתאבד אשר מוסר את נפשו על מזבח האידיאולוגיה הבזויה. אין זאת אומרת כי אלו העומדים מאחוריו, ואשר עשוהו ככלי שרת בידם למילוי מטרותיהם הבזויות, צריכים לחמוק מן העונש. דיני העונשין הכירו גם באפשרות להטיל אחריות, ואף אחריות מלאה, על מי שמכוח תפקידו או מעמדו (ויהיה זה גם מעמד בלתי רשמי - ראה ענין "משולם" הנזכר להלן) הניע אחרים לביצוע עבירות.

אחריות ראשי הארגון הטרוריסטי למעשי חברי הארגון - הפן הנורמטיבי

כידוע, מקובלת בתורת המשפט הצבאי דוקטרינת ה"אחריות הפיקודית", לפיה אחראי בעל דרג פיקודי בכיר למעשי פקודיו אשר נעשו על פי הוראתו ואישורו, גם אם בפועל נטל הוא חלק מעשי קטן או אף שולי במעשים עצמם. דומה כי כל נוי שעניינם לו בראשו, לא יוכל לחמוק מן המסקנה החותכת כי אחריות מקבילה, להבדיל אלפי הבדלות, יש להטיל גם על ראשי ארגוני פשע וטרור המכוונים את פעילותם הנפשעת והמורית על ביצועם של מעשי רצח ב"שלט רחוק".

יפים לענין זה דברי כב' השופט קדמי בע"פ 5589/98 ביסאן סולטאן נ. מדינת ישראל, תק-על 98(3)99. באותו ענין הורשע המערער בעבירת רצח בכוונת תחילה, כאשר הוכח שנתן את הסכמתו ואישורו לביצוע הרצח, ושלח את המבצע העיקרי להוציא לפועל את הרצח, ואף הנחה אותו לגבי שיטת הביצוע. השופט קדמי הדגיש שלולא הסכמתו של המערער לא היה הרצח מתבצע, ולכן מתן האישור לבצע את הרצח היה משול "לירית ההזנקה המשלחת ספורטאי למרוץ", והיא עולה כדי "מעשה של השתתפות בביצוע העבירה". לכן הורשע המערער כמבצע בצוותא ולא כמשדל, ובית המשפט הדגיש כי הוא היה מצוי "במעגל הפנימי של הביצוע", כמי שהיה לו תפקיד בביצוע, והיה "המוח של החבורה", בעוד שמשדל מצוי מחוץ למעגל הפנימי של הביצוע. כב' השופט קדמי הוסיף

תאריך: 28/06/05

12

תיק מס': 5398/03

ואמר כי בנסיבות המתוארות לעיל, כאשר המערער נתן "אור ירוק לרצח" והנחיות אופרטיביות בדבר דרך הביצוע, היה בהתנהגותו לפחות "מנה גדושה של שידול על דרך העידוד".

בדנ"פ 1294/96 עוזי משולם ואח' נ' מדינת ישראל, פ"ד נב(5) 1, פסק כב' השופט א. מצא כי: "יש לראות במשתתף כזה – שבידו שליטה מלאה על הביצוע ושעשייתו כוללת לא רק פעולות שידול והכנה, אלא גם הנחיית העבריינים הפועלים ופיקוח על פעילותם – מבצע בצוותא לכל דבר". הוא הדגיש כי נוכחות בזירת העבירה איננה יסוד חיוני להיותו של אדם מבצע בצוותא, ואמר:

"במצאות המשפטית החדשה, התניית האחריות הישירה בנוכחות, פרושה ש'סנדקים' ומנהיגי קבוצות עבריינים, המשלחים לזירת הביצוע את 'דגי הרקק' הסרים למרותם, בעוד הם מנהיגים את הפעילות הפלילית מרחוק, יראו לא כמבצעים בצוותא אלא רק כמשדלים. ואפשרות זו, שבוודאי אינה משקפת את הדין הרצוי, איננה מתחייבת אף מן הדין המצוי".

אותו פסק דין ניתן לאחר ניתוח מעמיק של דמותו של הרב עוזי משולם ומסקנת השופטים באשר למרות שהטיל על חסידי.

עקרונות אלו באו לידי ביטוי לא רק לענין ארגוני פשע, אלא גם לענין נושאי משרה בכירה בארגוני טרור, בפסק דינו המאלף של בית המשפט המחוזי תל אביב, תפ"ח 1158/02 מ"י נ' מרואן ברגותי. ראה גם עקרונות דומים המצוטטים בפס"ד ברגותי הנ"ל, המובאים במאמריהם של מ. קרמניצר "המבצע בדיני העונשין קווים לדמותו", פלילים-א' (תש"ן-1990) 65, בעמ' 72, ומ. גור-אריה, "צדדים לעבירה-תיקון 39 לחוק העונשין במבחן הפסיקה", מגמות בפלילים, עמ' 83.

מן הפרט אל הכלל

אין לך משימה קלה מאשר הוכחת מעמדו הבכיר של הנאשם בארגון גדודי אל-אקצה בשכם וסביבותיה ושליטתו המוחלטת בפעילות הצבאית של הארגון בזמן ששימש כראש הארגון בעיר. ראינו כי הנאשם פעל כמפקד "גדודי אל-אקצה" באזור שכם בשנת 2002, ולמרותו סרו פעילי הארגון באופן ישיר. הנאשם היה מעורב בחלוקת הכספים לפעילי הארגון – כספים אשר הזינו את גלגלי הטרור. הנאשם תיאר על פעילות חברי הארגון באזור ועמד בקשר עם מפקד ארגון התנוצים, מרואן ברגותי. הנאשם סיפק כלי נשק לפעילים לביצוע משימותיהם ואף היה מעורב בצדדים נוספים בפעילות הארגון כגון ארגון תהלוכות והקמת אתר אינטרנט ועוד כהנה וכהנה מרעין בישין.

עובדות פרטי האישום הבאים יגוללו כיצד היה הנאשם מעורב בהכנות המקדימות לביצוע פיגועי ההתאבדות, כיצד פנה פעיל צבאי אליו על מנת לקבל את אישורו לרצח חפים מפשע. נראה בעליל כי ראה עצמו כפוסק בענייני חיים ומוות באזור שכם. ביוזמתו, באישורו ובברכתו של הנאשם יצאו לדרכם פיגועי ההתאבדות המתוארים להלן, ובדין נושא הוא באחריות אליהם.

נסיים פרק זה ולו באזכור העובדה הסמלית כי במסגרת תפקידו הנאשם הוא זה שמיחר ליטול אחריות בשם הארגון על פיגועי ההתאבדות שביצע הארגון. אמנם, בבואו לתת את הדין על מעשיו, נתקף הנאשם בבדיחות מעושה ולא חזר על כך, אולם דומה כי הדברים מדברים בעד עצמם ומצביעים מדוע אין מקום ליתן לנאשם לחמוק מהאחריות לה הוא נושא במסגרת תפקידו למעשי הרצח שביצע הארגון בראשו עמד ואשר מיהר להתגאות בהם.

אלא שאחריותו של הנאשם למעשי הרצח לא מתמצה במישור "המיניסטרילי" בלבד. שכן הנאשם גם שלח ידו בביצוע מעשים של ממש במסגרת הוצאתם לפועל של פיגועי ההתאבדות הנדונים, מעשים המביאים אותו אל מסגרת "המעגל הפנימי" של מבצעי העבירה, הנושאים באחריות כמבצעים ישירים. נדון כעת בחלקו של הנאשם במסגרת הוצאתם לפועל של כל אחד מהפיגועים.

השתלשלות האירועים הכללית

כפירתו של הנאשם באישומים כנגדו היתה כללית וגורפת. הנאשם לא הציג בפנינו כל זירת מחלוקת מתוחמת, אפילו ביחס לחלקים מותך פרטי האישום אשר כלל אינם נוגעים לו. ההגנה עמדה על הוכחת כל פסיק ותג בהם, גם ביחס לאירועים שבוצעו לאחר שיצא הנאשם מן התמונה

[illegible][illegible][illegible][illegible][illegible]

81 אֲמַתְּ אֶת הַיָּדָא דְּהַרְסָא וְהַרְסָא דְּהַרְסָא וְהַרְסָא דְּהַרְסָא
 82 דְּהַרְסָא דְּהַרְסָא וְהַרְסָא דְּהַרְסָא וְהַרְסָא דְּהַרְסָא

[illegible][illegible]

למנהל המנהל הכללי של משרד המשפטים, תל אביב

תאריך: 28/06/05

14

תיק מס': 5398/03

חלקו של הנאשם עולה מתוך אמרתיו של נאיפה אותן מצאנו, כזכור, לקבל. נאיפה מתאר כיצד, לאחר שסיפר לו אכרם אבו-בכר כי ברשותו מתאבד המוכן לבצע פיגוע, יצר קשר עם הנאשם שאישר לו לבצע את מעשה הרצח (או בלשונו של הנאשם, "למה לא?").³³ יודגש מתוך דבריו של נאיפה כי הורה לאכרם להמשיך בגלגול הפיגוע, רק לאחר שיחתו עם הנאשם וקבלת האישור ממנו. עוד מתאר נאיפה כיצד, לאחר הפיגוע, נטל הנאשם אחריות לפיגוע בשם הארגון ואף העביר לו את סכום הכסף.

חיזוק לדבריו של נאיפה אנו מוצאים לא אחרת מאשר באמרתו של הנאשם המאשר כי מסר לנאיפה סכום כסף יום לאחר הפיגוע להקמת סוכת אבלים לשהיד.³⁴ שאר המעורבים באירוע, שאמורותיהם הוגשו בהסכמה³⁵, מבססים את עובדות האישום בכללו והחומר הטכני מבסס את תוצאותיו הקטלניות ופציעתו של יובל אשל, שאשתו אורנה ז"ל נרצחה לגד עיניו.

רואים אנו כי הנאשם היה בעל שליטה מוחלטת בהוצאתו לפועל של הפיגוע, ומבצעיו סרו למרותו, הן באומר והן במעש, הן לפניו והן אחריו. הנאשם נושא באחריות מלאה לאירוע שיצא בברכתו, באישורו ובמימונו ושעליו הזדרז ליטול אחריות ואנו מרשיעים אותו באחריות לו.

פרטי האישום 13-18, פיגוע מצר

גם באירוע זה, נשלח המחבל המתאבד, חיית האדם סירחאן סירחאן, ע"י מוחמד נאיפה לקיבוץ מצר. במסע הירי שלו בקיבוץ רצח סירחאן את ילדי משפחת אוחיון, מתן ונועם, את אמם רויטל וכן את תושבי הקיבוץ תרצה דמארי ויצחק דורי, זכרם לברכה.

מעיון באמרתיו של נאיפה עולה כי פעם נוספת פנה לנאשם, בציינו באוזניו כי ברשותו מתאבד נוסף המוכן לשיגור ובבקשה לחמשו בכל נשק, והנאשם דאג לעשות כן. לאחר מכן, פנה נאיפה אל הנאשם כי ייקח אחריות על הפיגוע, ואף דאג להעביר לידיו את סרט הצילום של סירחאן מקריא את צוואתו.

הנאשם בכבודו ובעצמו מחזק את דבריו של נאיפה באופן מובהק (תוך הוצאת העוקץ מן הדברים, כהרגלו) כאשר הוא מציין באמרתו כי מסר לנאיפה כלי נשק (לטענתו, בעקבות סכסוך של נאיפה עם אדם אחר) וכן כי לאחר הפיגוע התקשר לתחנת הטלוויזיה היהודית כי הוא מתנגד לביצוע פיגועים בתוך תחומי מדינת ישראל. למותר לציין כי הסיפא שבצד גרסתו של הנאשם, לא אמין בעינינו. הנאשם לא טרח לחזור אפילו על גרסה מתחמקת זו בעדותו והרחיק עצמו מכל מעורבות עם נאיפה או מתן כלי נשק.

המעורב העיקרי הנוסף באירוע אוסאמה אשכר, אשר אינו מזכיר את הנאשם, מבסס את עובדות כתב האישום הנוגעות להכנות לשילוח סירחאן למשימת הרצח והחומר הטכני מזירת הטבח מאשש את תוצאותיו הקטלניות.

דפוס ההירארכיה שבין נאיפה לנאשם, כבר תואר להלן והמעשים שנעשו לפני ואחרי הפיגוע, מבססים את אחריותו של הנאשם מכוח מרותו על מבצעי הרצח ומתן האישור לפיגוע ונטילת האחריות עליו. אלא שגם הפעם, מלבד האחריות "המיניסטריאלית", נושא הנאשם באחריות מובהקת לפיגוע בתור מי שהמציא לידיהם של הרוצחים בפועל את כלי הנשק שקטל את תושבי הקיבוץ. אין ספק כי הנאשם נושא באחריות מלאה לאירוע הרצח ואנו מרשיעים אותו בכך.

פרט האישום 19

פרט זה מייחס לנאשם עבירת קשירת קשר לגרימת מוות בכוונה, זאת בכך שהיה שותף למזימה לשלח את סירחאן, לביצוע פיגוע נוסף לאחר פיגוע מצר.

גם אישום זה מתבסס על אמרתיו של מוחמד נאיפה, המתאר כיצד משתברר כי סירחאן נותר בחיים לאחר ההתקפה הרצחנית בקיבוץ מצר, הוחלט לשלוח אותו שוב לבצע פיגוע התאבדות,

³³ ראה ת/ 60, עמ' 4 ש' 25.

³⁴ ראה ת/ 1, עמ' 5 ש' 9-5.

³⁵ ראה פרוטוקול מיום 02/09/03, עמ' 3 ש' 27-28.